



ESTADO DO ACRE
Secretaria de Estado da Fazenda
Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais

ACÓRDÃO Nº	255/2024
PROCESSO Nº	2018/81/00043
RECORRENTE:	MCL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CARNES E DERIVADOS EIRELI
ADVOGADO:	JOÃO PAULO DE SOUSA OLIVEIRA – OAB/AC 4.179
RECORRIDO:	DIRETOR DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
PROCURADOR DO ESTADO:	LUÍS RAFAEL MARQUES DE LIMA
RELATOR	MARCOS ANTÔNIO MACIEL RUFINO
DATA DE PUBLICAÇÃO:	

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE MÁQUINA DE CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO REGISTRADA EM NOME DE TERCEIRA PESSOA. MULTA ACESSÓRIA.

1. É vedada utilizar, guardar ou manter no estabelecimento equipamento ou máquina de débito ou crédito registrada em nome de terceira pessoa, conforme inteligência do art. 61, inciso VIII, alínea “g”, da Lei Complementar Estadual nº 55/97.
2. Dessa forma, o descumprimento da obrigação acessória pelo contribuinte faz nascer uma penalidade correspondente, de caráter pecuniário, conforme inteligência do art. 113, §§ 2º e 3º, do Código Tributário Nacional.
3. Assim, correta e legal é a aplicação da multa acessória, na forma da legislação vigente e aplicável à espécie.
4. Recurso voluntário improvido. Decisão unânime.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que é recorrente MCL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CARNES E DERIVADOS EIRELI, ACORDAM os membros do Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais, por unanimidade de votos, decidem pelo improvido do recurso voluntário, tudo nos termos do voto do Relator, que é parte integrante deste julgado. Participaram do julgamento os seguintes membros: Willian da Silva Brasil (Presidente), Marcos Antônio Maciel Rufino (Relator), Luiz Antônio Pontes Silva, Máira Vasconcelos da Silva, Antônio Raimundo Silva de Almeida, Camila Fontinele da Silva Caruta e Antônio Carlos de Araújo Pereira. Presente, ainda, o Procurador do Estado Luís Rafael Marques de Lima. Sala das Sessões, Rio Branco, Capital do Estado do Acre, 19 de dezembro de 2024.

WILLIAN DA SILVA DA SILVA
BRASIL:523753822
Date: 2025.01.22 18:30:59

34 Willian da Silva Brasil
Presidente

Marcos Antônio Maciel Rufino
Relator



Documento assinado digitalmente
MARCOS ANTONIO MACIEL RUFINO
Data: 04/02/2025 12:37:23-0300
Verifique em <https://validar.itl.gov.br>

LUIS RAFAEL MARQUES DE LIMA:62397583291
Assinado de forma digital por LUIS RAFAEL MARQUES DE LIMA:62397583291
Dados: 2025.01.30 14:16:45 -05'00'

Luís Rafael Marques de Lima
Procurador do Estado



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO nº 2018/81/00043 – RECURSO VOLUNTÁRIO

RECORRENTE: M C L INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CARNES E DERIVADOS

RECORRIDO: Diretor de Administração Tributária

PROCURADOR DO ESTADO: Thiago Torres Almeida

RELATOR: Marcos Antonio Maciel Rufino

RELATÓRIO

Trata-se de **Recurso Voluntário** interposto por **M C L INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CARNES E DERIVADOS**, já qualificado nos autos, em face da Decisão nº 571/2019 proferida pela Diretoria de Administração Tributária (fls. 57/61), a qual acolheu o Parecer nº 687/2019 (fls. 52/56) do Departamento de Assessoramento Tributário nos autos do Processo Tributário Administrativo 2017/81/00043, decidindo pela **IMPROCEDÊNCIA** da impugnação com a conseqüente manutenção do Auto de Infração 10271/2018, lavrado em 02/01/2018, o qual impôs multa por descumprimento de obrigação acessória por uso de máquina de cartão de débito/crédito sendo de propriedade e autorizada a estabelecimento diverso na data de 29/12/2017.

A reclamante exerceu sua defesa administrativa, especialmente, quanto a observância dos Princípios da legalidade, ampla defesa e contraditório conforme preconiza a legislação correlata, alegando tudo aquilo que julgou de seu melhor interesse.¹

Da peça impugnatória extraímos as razões que a fundamentam, conforme o enfoque dado pela reclamante, e, de forma objetiva elencamos o básico da argumentação apresentada:

- a) ausência de fundamentação da Decisão DIAT 571/2019 capaz de convalidar o vício formal pela não indicação do “enquadramento correto da infração”;
- b) não identificação correta do sujeito passivo por descumprimento da obrigação acessória, pois, a reclamante entende que não infringiu regra tributária alguma e

¹ Conforme previsto nos art. 11, *caput* do art. 27 e art. 30, todos do Dec. 462/1987.



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

que não fora identificado o real proprietário da máquina de débito/crédito utilizada para recebimento de operações de venda no estabelecimento onde ocorrera a possível infração;

- c) que a máquina de débito/crédito é de propriedade da empresa matriz, fato que apenas confirma uma transferência de mercadoria entre estabelecimentos do mesmo proprietário;

Por tais situações descritas, a reclamante aduz que não fora oportunizada em sua amplitude total a chance de contrapor a exação fiscal, prejudicado estaria seu direito a ampla defesa tendo em vista não constar na imposição fiscal questionada todos os elementos ou elemento primordial para sua impugnação que tal afirmação decorre da incorreta ou inexistência da indicação do impositivo legal infringido (enquadramento da infração).

Seguindo, após apresentada a defesa administrativa contra a exação fiscal externada com a lavratura do Auto de Infração 10271, temos a análise recursal de primeira instância proferindo juízo sobre a impugnação apresentada.

Exarada a Decisão DIAT 571/2019 que confirmou como correta a constituição do auto de infração impugnado por obediência e atenção aos normativos legais, e, de forma resumida depreendemos a base de sua fundamentação:

- d) observância dos requisitos de validade e eficácia da exação fiscal à vista do previsto no art. 19 do Decreto 462/1987;
- e) correta identificação do sujeito passivo e local da ocorrência da infração na medida que observada a "autonomia" de cada estabelecimento para fins de determinação do agente cuja ação ou omissão incorra em não cumprimento de suas obrigações tributárias (principal ou acessória).

Lei 5.172/1966 – CTN

(...)

Art. 127. Na falta de eleição, pelo contribuinte ou responsável, de domicílio tributário, na forma da legislação aplicável, considera-se como tal:

(...)



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

II - quanto às pessoas jurídicas de direito privado ou às firmas individuais, o lugar da sua sede, ou, em relação aos atos ou fatos que derem origem à obrigação, o de cada estabelecimento;

- f) correta indicação da penalidade aplicada por força de mandamento legal;
- g) regularmente cientificado do ato infracional e, dessa forma, conhecedor do inteiro teor da exação e exercido o direito de defesa com base nos princípios constitucionais da legalidade, contraditório e ampla defesa, que o exercendo perfeitamente tentou esclarecer e justificar sua ação no melhor de seu interesse alegando tudo que julgou ser relevante para sua defesa.

Na forma do disposto no Regimento Interno do antigo Conselho de Contribuintes, o Representante da Fazenda Estadual, por intermédio do Parecer/PGE/PF nº 072/2021 (fls. 93/100), opinou pelo não provimento do Recurso Voluntário, ratificando a Decisão DIAT nº 571/2019 proferida pela Diretoria de Administração Tributária, conforme ementa a seguir reproduzida:

PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. OBRIGAÇÃO
ACESSÓRIA. INADIMPLEMENTO. PENALIDADE PECUNIÁRIA.
FILIAL. AUTONOMIA ADMINISTRATIVA E OPERACIONAL.
DECISÃO MANTIDA.

É o relatório, que solicito inclusão em pauta para julgamento.

Rio Branco/AC, de 14 de novembro de 2024.

gov.br

Documento assinado digitalmente
MARCOS ANTONIO MACIEL RUFINO
Data: 07/02/2025 15:44:47-0300
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>

MARCOS ANTONIO MACIEL RUFINO
Julgador Titular



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO nº 2018/81/00043 – RECURSO VOLUNTÁRIO
RECORRENTE: M C L INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CARNES E DERIVADOS
RECORRIDO: Diretor de Administração Tributária
PROCURADOR DO ESTADO: Thiago Torres Almeida
RELATOR: Marcos Antonio Maciel Rufino

VOTO DO RELATOR

Trata-se de **Recurso Voluntário** interposto por **M C L INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CARNES E DERIVADOS**, já qualificado nos autos, em face da Decisão nº 571/2019 proferida pela Diretoria de Administração Tributária (fls. 57/61), a qual acolheu o Parecer nº 687/2019 (fls. 52/56) do Departamento de Assessoramento Tributário nos autos do Processo Tributário Administrativo 2018/81/00043, decidindo pela **IMPROCEDÊNCIA** da impugnação referente ao Auto de Infração 10271/2018.

No caso presente, **conheço do Recurso Voluntário** (fl. 87/95), eis que preenchidos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual passo ao exame do mérito.

Da peça impugnatória extraímos as razões que a fundamentam, conforme o enfoque dado pela recorrente, e, de forma objetiva elencamos o básico da argumentação apresentada:

- a) ausência de fundamentação da Decisão DIAT 571/2019 capaz de convalidar o vício formal pela não indicação do “enquadramento correto da infração”;
- b) não identificação correta do sujeito passivo por descumprimento da obrigação acessória, pois, a recorrente entende que não infringiu regra tributária alguma e que não fora identificado o real proprietário da máquina de débito/crédito utilizada para recebimento de operações de venda no estabelecimento onde ocorrera a possível infração;
- c) que a máquina de débito/crédito é de propriedade da empresa matriz, fato que



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

apenas confirma uma transferência de mercadoria entre estabelecimentos do mesmo proprietário;

Por tais situações descritas, a recorrente aduz que não fora prejudicada em sua amplitude total o seu direito a ampla defesa para contrapor a exação fiscal externa pelo auto de infração em epígrafe, tendo em vista não constar na imposição fiscal questionada todos os elementos ou elemento primordial para sua impugnação que tal afirmação decorre da incorreta ou inexistência da indicação do impositivo legal infringido (enquadramento da infração).

Estabelecidos os pontos primordiais que fundamentam a impugnação apresentada, passemos a abordá-los de forma objetiva:

1. **Ausência de fundamentação na Decisão DIAT 571/2019** – a referida decisão está fundamentada na legislação tributária pertinente, ou seja, avaliou os aspectos formais do auto de infração impugnado (AINF 10.271) conforme os requisitos contidos no art. 19 do Dec. 462/1987, a necessária intimação para tomada do conhecimento da exação fiscal e, dessa forma, iniciar regularmente o processo administrativo fiscal, citamos o art. 20 e art. 26 ambos do Dec. 462/1987;

Art. 19. O auto de infração será lavrado por Fiscais de Tributos Estaduais e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de 30 (trinta) dias;

VI - assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número da matrícula; e,

VII - enumeração de quaisquer ocorrências que possam esclarecer o processo.

Parágrafo único. O auto de infração será lavrado sempre no local da verificação da falta, ainda que nele não seja domiciliado o autuado.

- 1.1. estes normativos, estabelecem e determinam o correto início da fase da fase litigiosa, pois, para que o contribuinte possa se pronunciar em relação a qualquer exigência de cumprimento de obrigação tributária (principal ou acessória) deve ter



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

o conhecimento da infração contra si imputada.

1.2. cientificado e intimado a se manifestar o contribuinte caso se insurja contra o lançamento efetuado pelo Fisco, tem o direito de impugnar a exação fiscal trazendo em sua defesa argumentos e elementos de prova legalmente aceitos.

1.3. a Decisão 571/2019 tem, após análise do caso, o seguinte conteúdo:

Denota-se, portanto, que o procedimento administrativo que resultou no lançamento de ofício para a aplicação da penalidade pecuniária (multa) exigida no Auto de Infração e Notificação Fiscal nº 10.271/2018 obedeceu a todos os requisitos de validade e eficácia (art. 19 do Decreto nº 462/87), não se vislumbrando qualquer vício ou nulidade. Ademais, a responsabilidade atribuída ao contribuinte ora impugnante pela prática da infração à legislação tributária restou sobejamente demonstrada pelo arcabouço probatório reunido nos autos, razão pela qual, o auto de infração hostilizado deve ser mantido pelos seus próprios e jurídicos fundamentos, como consectário lógico e inafastável da sua legítima formação.

Porém, para além dos pontos, também, temos por relevante o seguinte argumento da impugnante: ¹

Sem o elemento constitutivo da infração não há como penalizar.

Nos casos de inconsistência ou erro do auto, faz-se necessário seu cancelamento, e sendo o caso a lavratura de novo auto de infração, sem os vícios que maculam o primeiro.

Verificou-se que no Auto de Infração questionado no campo designado para informar o “Enquadramento legal da infração” está incorretamente consignado o enquadramento da penalidade, vejamos:

¹ Página 68/69 dos autos (Recurso Voluntário).



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

	GOVERNO DO ESTADO DO ACRE Secretaria de Estado da Fazenda Diretoria de Administração Tributária Auto de infração e notificação fiscal		Modelo	Série	Número
			2	01	10.271
			Data de impressão		
			2 de Janeiro de 2018		
			Processo		
			00043/2018		
Contribuinte					
Identificação					
Razão Social		CPF nº CNPJ		Inscrição Estadual	
MCL INDUSTRIA E COMERCIO DE CARNES E DERIVADOS EIRELI		07.403.064/0004-25		01.027.999/003-81	
Endereço					
Logradouro (Rua, Avenida, Estrada etc)					Número
TEARA					3577
Cód. Município	Município	UF	Telefone		
120040-1	RIO BRANCO	AC	3224 0417		
Cód. Atv. Econ.	Atividade econômica				
67.22-9/01	Comércio varejista de carnes - açougues				
Local e data da lavratura					
RIO BRANCO, 2 de Janeiro de 2018 às 10:27					
Unidade Fiscal				Tributo	
FISCALIZAÇÃO VOLANTE				ICMS	
Aparato legal					
Descrição do fato gerador da obrigação tributária					
LIZAR MÁQUINA DE DÉBITO OU CRÉDITO REGISTRADA PARA PESSOA OU ESTABELECIMENTO DIVERSO.					
Enquadramento legal da citação					
ART. 51, VIII, 2º G; DA LEI COMPLEMENTAR 55/97 (ATUALIZADA PELA LC 323/16).					
Enquadramento legal da penalidade					
ART. 51, VIII, 2º G; DA LEI COMPLEMENTAR 55/97 (ATUALIZADA PELA LC 323/16).					
Demonstração do débito fiscal					
Princípio (R\$)	Juros Moratórios (R\$)	Multas Moratórias (R\$)	Penalidade Pecuniária (R\$)	Total (R\$)	
0,00	0,00	0,00	6.000,00	6.000,00	

A partir desta constatação, tem-se por obrigatório verificar na legislação e jurisprudência como responder a esta argumentação e, se for o caso, o correto procedimento a ser realizado.

Tendo em vista que a impugnante reverbera pela nulidade da exação fiscal em análise, vejamos como trata esse aspecto o Dec. 462/1987:

Art. 185. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoas incompetentes; e,



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

II - os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

(...)

Art. 186. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das enumeradas no artigo anterior, não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhe tenha dado causa ou quando não influírem na solução do litígio. (grifo nosso)

Essa temática vem sendo debatida nos tribunais, e, como alegado pela impugnante, especificamente, quanto ao equívoco relacionado a incorreta indicação do enquadramento da infração, temos por bem ponderar dois aspetos: 1) a alegação de que se não há elemento constitutivo não há o que penalizar; 2) a incorreção ou incompleta indicação do dispositivo descumprido não significa impossibilidade de responsabilização.

Em relação ao primeiro ponto, a legislação prevê como fato gerador do ICMS os valores referentes a operações pagas através de máquinas de cartão de débito ou crédito encontrados no estabelecimento autorizados por terceiros mesmo que pertencente a outro estabelecimento da mesma empresa.

A situação resta devidamente comprovada e descrita pelos agentes fiscais no Termo Circunstanciado que compõe o AINF 10271/2018, conduta a qual a própria impugnante não refuta sua ocorrência, mas, em sua defesa, tenta demonstrar que não seria uma conduta faltosa. Assim, a vista da legislação trazemos o seguinte normativo:

Dec. 08/1998 – RICMS/AC

(...)

Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

(...)

§ 10. Consideram-se como decorrente de operação ou prestação tributada realizada pelo contribuinte os valores registrados nos seguintes equipamentos, porventura encontrados em seu estabelecimento e autorizados para terceiros, ainda que para outro estabelecimento da mesma empresa:

(...)

II - Point ofSale (POS) e demais equipamentos destinados ao registro de operação ou prestação paga com cartão de crédito ou débito.



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

Quanto ao fato de ocorrer a incorreta ou incompleta indicação do enquadramento da infração, entendemos que para além do que determina o art. 186 do Dec. 462/1987 a jurisprudência já aborda a questão definindo quais elementos devem estar presentes a fim de que se possa determinar nulidade processual, no caso em tela do auto de infração questionado.

Não há nulidade se no auto de infração constarem elementos suficientes para determinação do sujeito passivo, descumprimento de obrigação tributária (fato gerador/matéria tributária), local da operação e valoração do imposto devido e/ou penalidade aplicável, senão vejamos:

APELAÇÃO - Mandado de Segurança – ICMS – Pretensão de suspensão da exigibilidade do débito tributário – Ordem denegada - Pretensão de reforma – Impossibilidade - Nulidade do AIIM e da CDA dele decorrente, face à errônea capitulação legal da multa punitiva – Inadmissibilidade - **Contribuinte que se defende dos fatos a ele imputados - Impetrante que exerceu sem qualquer prejuízo sua defesa administrativa**, parcialmente acolhida - Possibilidade de retificação e substituição da CDA no caso em apreço - **Inexistência do alegado vício insanável** – Precedentes - Ofensa a direito líquido e certo não caracterizada - Não provimento do recurso.

(TJ-SP - APL: 10172337720138260053 SP 1017233-77.2013.8.26.0053, Relator: Maria Olívia Alves, Data de Julgamento: 20/10/2014, 6ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 23/10/2014)²

A empresa autuada entendeu perfeitamente a circunstância fática posta pelo fisco acreano e, mesmo podendo surgir alguma possível dúvida, a fim de asseverar tal fato trazemos a seguir jurisprudências sobre o tema:

TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CAPITULAÇÃO DA INFRAÇÃO. IRRELEVÂNCIA. REGULARIDADE FORMAL DO AUTO DE INFRAÇÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VÍCIO MATERIAL. NÃO CONHECIMENTO. **1. O contribuinte defende-se dos fatos narrados no auto de infração e não da capitulação legal, a qual, se**

² Fonte: [Portal de Serviços e-SAJ](https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/search.do?conversationId=&paginaConsulta=0&cbPesquisa=NUMPROC&numeroDigitoAnoUnificado=1017233-77.2013&foroNumeroUnificado=0053&dePesquisaNuUnificado=1017233-77.2013.8.26.0053&dePesquisaNuUnificado=UNIFICADO&dePesquisa=&tipoNuProcesso=UNIFICADO#?cdDocumento=17).

[https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/search.do?](https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/search.do?conversationId=&paginaConsulta=0&cbPesquisa=NUMPROC&numeroDigitoAnoUnificado=1017233-77.2013&foroNumeroUnificado=0053&dePesquisaNuUnificado=1017233-77.2013.8.26.0053&dePesquisaNuUnificado=UNIFICADO&dePesquisa=&tipoNuProcesso=UNIFICADO#?cdDocumento=17)

[conversationId=&paginaConsulta=0&cbPesquisa=NUMPROC&numeroDigitoAnoUnificado=1017233-77.2013&foroNumeroUnificado=0053&dePesquisaNuUnificado=1017233-77.2013.8.26.0053&dePesquisaNuUnificado=UNIFICADO&dePesquisa=&tipoNuProcesso=UNIFICADO#?cdDocumento=17](https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/search.do?conversationId=&paginaConsulta=0&cbPesquisa=NUMPROC&numeroDigitoAnoUnificado=1017233-77.2013&foroNumeroUnificado=0053&dePesquisaNuUnificado=1017233-77.2013.8.26.0053&dePesquisaNuUnificado=UNIFICADO&dePesquisa=&tipoNuProcesso=UNIFICADO#?cdDocumento=17)



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

equivocada não impede nem dificulta o direito de defesa. 2. Não foi alegado em sede recursal qualquer vício material no auto, limitando-se o Apelante a discorrer que o Juízo a quo deixou de examinar questões importantes relacionadas com a imputada omissão de receita, no que concerne aos valores com os quais adquiriu os bens que foram considerados patrimônio a descoberto. Não se desincumbiu o Apelante, pois, de impugnar especificadamente os itens da sentença que versaram sobre o assunto. 3. Apelação desprovida.

(TRF-1 - AC: 31138 MG 0031138-95.2002.4.01.3800, Relator: JUIZ FEDERAL WILSON ALVES DE SOUZA, Data de Julgamento: 10/07/2012, 5ª TURMA SUPLEMENTAR, Data de Publicação: e-DJF1 p.932 de 20/07/2012) ³

MINISTÉRIO DA FAZENDA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM SÃO PAULO. 4º TURMA.
ACÓRDÃO Nº 16-11886 de 07 de Dezembro de 2006.

ASSUNTO: Processo Administrativo Fiscal.

EMENTA: NULIDADE. ERRO NA CAPITULAÇÃO LEGAL E CAPITULAÇÃO LEGAL INCOMPLETA NOS TERMOS DE VERIFICAÇÃO. VÍCIO FORMAL. INEXISTÊNCIA. 1. O erro no ano do RIR, no Termo de Verificação, sanado desde o início pela boa descrição dos fatos e pela correta capitulação legal no auto de infração não resulta em vício formal, especialmente quando a impugnante compreendeu os fatos descritos e as infrações que lhe foram imputadas. **2. A capitulação legal de um auto de infração abrange os dispositivos citados ou transcritos no Termo de Verificação, de forma que a capitulação incompleta ao final do Termo não resulta em vício formal, sobretudo quando a impugnante compreendeu os fatos descritos, as infrações imputadas e o cálculo da exigência.** NULIDADE. DUAS PENALIDADES EM RAZÃO DA MESMA INFRAÇÃO. Aplicação de duas penalidades pela mesma infração não dá causa à declaração de nulidade. NULIDADE. CONTRADIÇÃO ENTRE A MULTA REGULAMENTAR E O LANÇAMENTO DE OFÍCIO(...)

Ano-calendário: : 01/01/1998 a 31/12/1998

<http://decisoes.fazenda.gov.br/netacgi/nph-rs?d=DECW&f=G&I=20&n=DTPE&p=31&r=616&s1=DRJ/SPOI&s2=4&s4=&u=/netahtml/decisoes/decw/pesquisaDRJ.htm>

2. Da correta identificação do sujeito passivo – tal aspecto tem por termo o contido na alínea “a” do inc. I do art. 21 que determina o local para fins de cobrança do

³ https://view.officeapps.live.com/op/view.aspx?src=https%3A%2F%2Farquivo.trf1.jus.br%2FAGText%2F2002%2F0031100%2F00311389520024013800_3.doc&wdOrigin=BROWSELINK



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

imposto e o sujeito passivo, e, soma-se ainda, quanto a estabelecer quem é o contribuinte o estabelecido no art. 22 e caput do art. 23, todos da Lei Complementar 55/1997. Por tais elementos estarem corretamente presentes no próprio Auto de Infração 10.271, destacamos:

Art. 21. O local da operação ou da prestação, para os efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:

I - em se tratando de mercadoria ou bem:

a) **o do estabelecimento onde se encontra, no momento da ocorrência do fato gerador;** (grifos nossos)

Em relação a este aspecto, não há outras informações que possam melhor destacar a correta identificação do sujeito passivo da obrigação tributária infringida conforme consta no auto de infração em destaque.

	GOVERNO DO ESTADO DO ACRE Secretaria de Estado da Fazenda Diretoria de Administração Tributária Auto de infração e notificação fiscal		Modelo	Série	Número
			2	01	10.271
			Data de Impressão		
			2 de Janeiro de 2018		
			Processo		
			00043/2018		
Contribuinte					
Identificação					
Razão Social		Nº do CNPJ		Inscrição Estadual	
MCL INDUSTRIA E COMERCIO DE CARNES E DERIVADOS EIRELI		07.403.064/0004-25		01.027.999/003-81	
Endereço					
Logradouro (Rua, Avenida, Estrada etc)					Número
CASA					3377
Cod Município	Município	UF	Telefone		
120040-1	RIO BRANCO	AC	3224 0417		
Cod Atividade Econ	Atividade econômica				
47.22-97/01	Comércio varejista de carnes - açougues				

3. a própria impugnante esclarece a quem pertence a máquina de débito/crédito utilizada no estabelecimento autuado e que a situação que fundamentou a exação fiscal não teria razão de existência, senão vejamos o trecho da peça impugnatória:⁴

⁴ Defesa administrativa, página 92 dos autos.



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

A máquina (débito e crédito) utilizada na empresa autuada, peretence a empresa matriz, o que constitui mera transferência de mercadoria dentro da mesma titularidade, portanto, ausente a incidência da penalidade em questão, além do que inexistiu sonegação ou qualquer meio que pudesse impedir o Fisco de receber os valores que lhe são devidos pelas operações realizadas.

Tal entendimento, não poderia ser adotado, caso a máquina de cartões de débito e crédito, fossem de terceiros, pertencente a estabelecimento de diversa titularidade da empresa autuada (que não fosse matriz e/ou filial), no entanto, isso não ocorreu no presente caso, o que afasta a incidência do disposto no art. 61, VIII, "G", da Lei Complementar nº. 55/97.

Inicialmente, temos por bem citar que a legislação do ICMS é clara quanto a individualização do sujeito passivo quanto ao cumprimento de suas obrigações tributárias (principal e acessórias), assim, indicamos o seguinte dispositivo para leitura:

Lei Complementar Estadual 55/1997

(...)

Art. 23. Para efeitos desta Lei, estabelecimento é o local, privado ou público, edificado ou não, próprio ou de terceiro, onde pessoas físicas ou jurídicas exerçam suas atividades em caráter temporário ou permanente, bem como onde se encontrem armazenadas mercadorias, observado, ainda, o seguinte:

(...)

II - é autônomo cada estabelecimento do mesmo titular;

(...)

Sobre a "autonomia" ou "individualidade" de cada estabelecimento de um mesmo proprietário em relação à incidência do ICMS esta situação é reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal para fins de controle, fiscalização e arrecadação, sendo esta matéria já discutida e tida por constitucional, senão vejamos as seguintes jurisprudências colacionadas pelo Ministro Edson Fachin ao se pronunciar quando do julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade 49-Rio Grande do Norte:⁵

⁵ Fonte: paginador.jsp - <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755741172>



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

“DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. TRANSFERÊNCIA DE BENS ENTRE ESTABELECIMENTOS DE MESMO CONTRIBUINTE EM DIFERENTES ESTADOS DA FEDERAÇÃO. SIMPLES DESLOCAMENTO FÍSICO. INEXISTÊNCIA DE FATO GERADOR. PRECEDENTES. 1. A não-incidência do imposto deriva da inexistência de operação ou negócio mercantil havendo, tão-somente, **deslocamento de mercadoria de um estabelecimento para outro, ambos do mesmo dono**, não traduzindo, desta forma, fato gerador capaz de desencadear a cobrança do imposto. Precedentes. 2. Embargos de declaração acolhidos somente para suprir a omissão sem modificação do julgado.”

(Re 267.599 AgR-ED, Rel. Ministra Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 30 abr. 2010).

TRANSFERÊNCIA DE MERCADORIAS ENTRE ESTABELECIMENTO. MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O Supremo Tribunal Federal entende que o simples deslocamento da mercadoria **de um estabelecimento para outro da mesma empresa**, sem a transferência de propriedade, não caracteriza a hipótese de incidência do ICMS, ainda que se trate de circulação interestadual de mercadoria. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(ARE 764196 AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe 07 jun. 2016).

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. ICMS. DESLOCAMENTO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS. ESTABELECIMENTOS DO MESMO TITULAR. NÃO OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E À SÚMULA VINCULANTE Nº 10. DESPROVIMENTO. 1. O deslocamento de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular não configura fato gerador da incidência de ICMS, sendo irrelevante, para tanto, que **matriz e filial estejam sediadas em Estados distintos da Federação**. Precedentes. 2. A jurisprudência deste Supremo Tribunal é pacífica no sentido de que não há violação do art. 97 da Constituição Federal e da Súmula Vinculante nº 10 do STF quando o Tribunal de origem, sem declarar a inconstitucionalidade da norma, nem afastá-la sob fundamento de contrariedade à Constituição Federal, se limita a interpretar e aplicar a legislação infraconstitucional ao caso concreto. (...).”

(ARE 1213482 AgR, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 19 fev. 2020).



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

Por óbvio que a matéria tratada nas jurisprudências anteriormente destacadas tem por objetivo demonstrar que há o reconhecimento da autonomia dos estabelecimentos em relação ao ICMS mesmo que do mesmo proprietário. Nesse sentido, o STJ em julgado mais recente assentou o seguinte entendimento:⁶

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO (CND) OU CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA (CPD-EN). **DÉBITO EM NOME DA MATRIZ OU DA FILIAL**. EXPEDIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. **AUTONOMIA ADMINISTRATIVA E OPERACIONAL**. **EXISTÊNCIA**. AUTONOMIA JURÍDICA. INOCORRÊNCIA. 1. O entendimento desta Corte Superior era no sentido de que, para fins tributários, cada estabelecimento da pessoa jurídica que possuísse CNPJ individual teria direito à certidão positiva com efeito de negativa em seu nome, ainda que houvesse pendências tributárias de outros estabelecimentos do mesmo grupo – matriz ou filiais –, ao argumento de que cada estabelecimento teria autonomia jurídico-administrativa. 2. **O fato de as filiais possuírem CNPJ próprio confere a elas somente autonomia administrativa e operacional para fins fiscalizatórios – para facilitar a atuação da administração fazendária no controle de determinados tributos, como ocorre com o ICMS e o IPI –, não abrangendo a autonomia jurídica, já que existe a relação de dependência entre o CNPJ das filiais e o da matriz.**

(...)

(STJ - AgInt no AREsp: 1286122 DF 2018/0099913-7, Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA, Data de Julgamento: 27/08/2019, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 12/09/2019).

Em relação aos quesitos postos em contraponto à exação fiscal externa no AINF 10.271, o contribuinte apenas demonstrou sua irrisignação não tendo sua argumentação força para reprovar a fundamentado na peça fiscal impugnada.

A recorrente ofertou defesa administrativa de forma que em nada fora dificultado o exercício do contraditório e ampla defesa externando o seu entendimento quanto ao fato narrado no Auto de Infração 10271, assim, observando que tais princípios constitucionais foram obedecidos, destacamos os normativos seguintes:

Art. 11. É garantida ao contribuinte ampla defesa administrativa, aduzida por

⁶ Fonte: <https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=100396073&tipo=5&nreg=201800999137&dt=20190912&formato=PDF&salvar=false>



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

escrito e acompanhada de todas as provas que tiver, desde que produzidas na forma e prazos legais.

(...)

Art. 27. Dentro de 30 (trinta) dias, contados da data da intimação do Auto de Infração ou Notificação Fiscal, na forma do item V, do artigo 19, poderá o contribuinte ou seu representante legal apresentar defesa administrativa na forma de reclamação, com efeito suspensivo.

(...)

Art. 30. **Na defesa, o Contribuinte alegará, de uma só vez e por escrito, toda matéria que entender útil**, indicando ou requerendo as provas que pretenda produzir e juntando, desde logo, as que constarem de documentos. (grifos nossos)

A recorrente exerceu sua defesa administrativa, especialmente, quanto a observância dos Princípios da legalidade, ampla defesa e contraditório conforme preconiza a legislação correlata, alegando tudo aquilo que julgou de seu melhor interesse.⁷

Para além destes aspectos iniciais abordados, ainda resta extirpar qualquer dúvida em relação aos elementos essenciais do Auto de Infração conforme estabelecido no art. 19 do Dec. 462/1987.

No entendimento deste Julgador, a falha em relação a correta indicação do enquadramento legal da infração fora superada por toda a argumentação apresentada através da defesa administrativa na qual o contribuinte impugnante apresentou todas as razões que achou de seu melhor interesse contrapondo a exaustão, conforme seu enfoque sobre a situação descrita no Auto de Infração 10271.

Porém, não resta dúvida que o enquadramento legal da infração consignado no Auto de Infração 10271 está incorreto, e, que na humilde opinião deste Julgador, esclarecido e confirmado o fato gerador da obrigação principal (inc. II, § 10º do art. 4º da Lei Complementar Estadual 55/1997). O mesmo ordenamento aqui destacado impõe que é obrigação acessória do contribuinte emitir o documento fiscal válido e correspondente a cada operação que realizar, senão vejamos:

⁷ Conforme previsto nos art. 11, *caput* do art. 27 e art. 30, todos do Dec. 462/1987.



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

Art. 47. São obrigações acessórias do contribuinte, responsável ou transportador:

(...)

IV - emitir os documentos fiscais relativos à operação ou prestação que realizar;

A partir do exposto, entendo estar caracterizado o ERRO FORMAL, sendo obrigatório a devida anulação do Auto de Infração 10271, e, portanto, a aplicação do inc. II do art. 173 do CTN:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

(...)

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Neste aspecto, embora não tenha sido explorado com maior profundidade o recorrente em sua impugnação aduz o seguinte: ⁸

É totalmente inconsistente o auto de infração que contem os vícios ora apresentados os quais são requisitos de validade do auto de infração, sob pena de inviabilizar o contraditório e a ampla defesa, bem como impõe o imediato arquivamento do auto de infração.

Sem o elemento constitutivo da infração não há como penalizar.

Nenhum artigo de sanção foi apontado adequadamente, o que nulifica todo o procedimento por ausência da formalidade legal. Repita-se que o auto de infração deve obedecer tanto ao princípio da legalidade, quando ao princípio do devido processo legal, o que conforme restou demonstrado, não foram devidamente observados.

Por todo o exposto, entendo que o recorrente trouxe a tese de ocorrência de erro formal ofertada na impugnação do Auto de Infração 10271, mas, também, para além disso, teve o correto entendimento quanto ao ato infracional cometido vindo a defender-se exatamente da circunstância efetivamente descrita no Termo Circunstanciado: uso de

⁸ Página 13 dos autos (peça impugnatória recebida em 02/03/2018).



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

máquina de débito/crédito autorizada e de propriedade de estabelecimento diverso.

Este julgador entende que neste aspecto em particular, há razão recursal elementar que pugna pela reforma da decisão recorrida, e, portanto, impor a não manutenção do auto de infração questionado, tudo conforme toda argumentação consignada na defesa administrativa apresentada pelo Requerente.

Desse modo, é imponível retificar o assentado na decisão DIAT 571/2019, e, nesse sentido, obedecendo ao Princípio da Legalidade, vejo como relevante a alegação do contribuinte para que seja anulado o Auto de Infração 10271 devido a ocorrência de vício formal, devendo ocorrer novo lançamento conforme determinado no inc. II do Art. 173 do CTN.

Ante o exposto, decido pelo **PROVIMENTO** do Recurso Voluntário.

É como voto.

Sala das Sessões, 19 de dezembro de 2024.

Documento assinado digitalmente
gov.br **MARCOS ANTONIO MACIEL RUFINO**
Data: 07/02/2025 12:21:32-0300
Verifique em <https://validar.it.gov.br>

MARCOS ANTONIO MACIEL RUFINO
Julgador Titular